

学校编码: 10384

学号: 13620081150858

分类号__密级__

UDC__

廈門大學

碩 士 学 位 论 文

美国法院附设调解对我国法院调解的启示

The Reference of American Court-Annexed Mediation to
China Court Mediation

徐隽

指导教师姓名: 于 飞 教授

专 业 名 称: 法 律 硕 士

论文提交日期: 2011 年 4 月

论文答辩时间: 2011 年 月

学位授予日期: 2011 年 月

答辩委员会主席: _____

评 阅 人: _____

2011 年 4 月

厦门大学学位论文原创性声明

本人呈交的学位论文是本人在导师指导下,独立完成的研究成果。本人在论文写作中参考其他个人或集体已经发表的研究成果,均在文中以适当方式明确标明,并符合法律规范和《厦门大学研究生学术活动规范(试行)》。

另外,该学位论文为()课题(组)的研究成果,获得()课题(组)经费或实验室的资助,在()实验室完成。(请在以上括号内填写课题或课题组负责人或实验室名称,未有此项声明内容的,可以不作特别声明。)

声明人(签名):

年 月 日:

厦门大学学位论文著作权使用声明

本人同意厦门大学根据《中华人民共和国学位条例暂行实施办法》等规定保留和使用此学位论文，并向主管部门或其指定机构送交学位论文（包括纸质版和电子版），允许学位论文进入厦门大学图书馆及其数据库被查阅、借阅。本人同意厦门大学将学位论文加入全国博士、硕士学位论文共建单位数据库进行检索，将学位论文的标题和摘要汇编出版，采用影印、缩印或者其它方式合理复制学位论文。

本学位论文属于：

（ ） 1. 经厦门大学保密委员会审查核定的保密学位论文，
于 年 月 日解密，解密后适用上述授权。

（ ） 2. 不保密，适用上述授权。

（请在以上相应括号内打“√”或填上相应内容。保密学位论文应是已经厦门大学保密委员会审定过的学位论文，未经厦门大学保密委员会审定的学位论文均为公开学位论文。此声明栏不填写的，默认为公开学位论文，均适用上述授权。）

声明人（签名）：

年 月 日

摘 要

我国法院调解历史悠长。然而，调解正式作为一项规范化的制度，却是源于美国。从实际情况来看，美国法院附设调解制度做得颇为成功，其完备的制度设计等使其较为顺利地解决了国内诉讼难的问题。现今，我国也同样经历着司法资源紧缺的情况。他山之石可以攻玉。我国法院调解又能从美国法院附设调解制度中得到怎样的启发呢？本文通过三个部分的内容试图对此问题做一些简要分析，并提出自己的观点。

第一部分，简要介绍与分析了美国法院附设调解。从法院附设调解的概念和美国法院附设调解的兴起介绍开去，简要分析其包括意思自治原则与强制调解、调解过程的程序规定、调解的保密原则以及宽松的调解人资格要求等特点。

第二部分，简要介绍与分析了我国法院调解。此部分先介绍了我国法院调解的概念，再从我国法院调解的发展变迁出发，阐明我国悠久的法院调解历史及现阶段法院调解的当代背景。

第三部分是全文的重点。该部分内容将美国法院附设调解与我国法院调解进行了比较和分析。比如将美国的法院附设调解中的意思自治原则与我国法院调解的自愿原则进行比较，将美国的法院附设调解中的保密原则与我国法院调解的保密性规定进行了比较，将美国法院附设调解中的调审分离与我国法院调解的调审合一进行了比较等等。通过比较和分析，得出几点启示。比如：完善我国法院调解制度就应当改善自愿原则的落实情况、建设设立法院保密原则的大环境、建立“调解人后援团”、设立“调解时限问询规定”、确立法律调解的独立地位等。

关键词：法院附设调解；法院调解；启发

厦门大学博士论文摘要库

ABSTRACT

China Court Mediation possesses a long history. However, as a standardized system, mediation originated in U.S.A.. With perfect institutional design, the U.S. Court-Annexed Mediation successfully solves the domestic litigation problems saving the judicial sources. Nowadays, our country faces the same situation. Meanwhile, advice from others may help us overcome our shortcomings. What reference can China Court Mediation get from the U.S. Court-Annexed Mediation? This paper briefly analyzes this question through three parts.

Part One: This part concisely introduces and analyzes the U.S. Court-Annexed Mediation. It contains the following: the concept and the development of the U.S. Court-Annexed Mediation; The meaning autonomous principle and compulsory mediation; the confidential principle of Court-Annexed Mediation; the proceeding regulation of Court-Annexed Mediation; the relaxed requirements of mediator qualifications, etc.

Part two: It introduces China Court Mediation concisely. We take a close look at China Court Mediation's concept, its historical development, and its contemporary background.

Part three: This part is the focus of the paper. It compares the U.S. Court-Annexed Mediation with China Court Mediation in many respects, such as the U.S. meaning autonomous principle and the Chinese voluntary principle; the principle of confidentiality's differences between the U.S. and China; the combination and separation of the trial and mediation proceeding. Through the analysis and evaluation, the writer put forward some recommendations for improving China Court Mediation: the execution of voluntary principle should be better; the circumstances of confidentiality principle should be built;

establishing “mediator backup group” is necessary; setting up a time limitation of mediation is important; ensuring the independent of Court Mediation is essential.

Key words: Court-Annexed Mediation; Court Mediation; reference

厦门大学博硕士论文摘要库

目 录

引 言	1
第一章 美国法院附设调解概述	3
第一节 法院附设调解的概念	3
第二节 美国法院附设调解的兴起	3
第三节 美国法院附设调解的特点	4
一、意思自治原则与法院附设强制调解	4
二、法院附设调解的保密原则	6
三、法院附设调解的程序规定	7
四、宽松的调解人资格要求	8
第二章 我国法院调解概述	10
第一节 我国法院调解的概念	10
第二节 我国法院调解的发展变迁	10
第三章 美国法院附设调解对我国法院调解的启示	14
第一节 关于美国的意思自治原则与我国的自愿原则	14
一、我国法院调解的自愿原则	14
二、美国法院附设调解中意思自治原则带来的启示	16
第二节 关于美国的保密原则与我国的保密性规定	17
一、我国法院调解的保密性规定	17
二、美国法院附设调解中保密原则带来的启示	18
第三节 关于美国的调审分离与我国的调审合一	19
一、我国法院调解的调审合一	19
二、美国法院附设调解中调审分离的启示	20

结 语.....	23
----------	----

参考文献.....	24
-----------	----

厦门大学博士论文摘要库

CONTENTS

Preface.....	1
Chapter 1 General Introduction on the U.S. Court-Annexed Mediation	3
Subchapter 1 The Concept of Court-Annexed Mediation	3
Subchapter 2 The Development of the U.S. Court-Annexed Mediation.....	3
Subchapter 3 The Characteristic of the U.S. Court-Annexed Mediation.....	4
Section 1 The Meaning Autonomous Principle and the Compulsory Mediation	4
Section 2 The Confidential Principle of the U.S. Court-Annexed Mediation	6
Section 3 The Proceeding Regulation of the U.S. Court-Annexed Mediation ...	7
Section 4 The Relaxed Requirements of Mediator Qualification	8
Chapter 2 General Introduction on China Court Mediation.....	10
Subchapter 1 The Concept of China Court Mediation	10
Subchapter 2 The Historical Development of China Court Mediation	10
Chapter 3 The Reference from the U.S. Court-Annexed Mediation	14
Subchapter 1 The U.S. Meaning Autonomous Principle and the Chinese Voluntary Principle	14
Section 1 The Voluntary Principle of China Court Mediation.....	14
Section 2 The Reference from the U.S. Meaning Autonomous Principle	16
Subchapter 2 The U.S. Principle of Confidentiality and the Chinese Confidential Regulations	17
Section 1 The Confidential Regulations of China Court Mediation.....	17
Section 2 The Reference from the U.S. Principle of Confidentiality	18
Subchapter 3 The U.S. Separation of Trial and Mediation	

Proceeding and the Chinese Combination One	19
Section 1 The Combination of Trial and Mediation Process of China Court	
Mediation	19
Section 2 The Reference from the U.S. Separation of Trial and Mediation	
Process	20
Conclusion	23
Bibliography	24

厦门大学博硕士论文摘要库

引言

在我国民事审判实践中，法院调解是近年来适用最多的一种处理民事纠纷的结案方式。法院调解之所以受到人们的青睐，原因在于法院调解具有更多的优势：较之诉讼，法院调解具有程序简便、形式灵活、意思自治、人性化的特点。而且，在经济发展、诉讼量激增、法院处理纠纷解决的司法资源并没有同级增长的大环境下，迅速有效的法院调解方式在一定程度上也缓解了司法资源紧缺的压力。因此，法院调解成为当事人和法院都愿意选择的方式。

然而，法院调解在实践中也带来了一些负面的影响。现阶段，我国有关法院调解方面的立法过于简单、概括，不能很好指导法院调解工作的顺利开展，难免造成自由裁量权过大的法官会有权利滥用、片面追求调解率的情形发生，从而滋生强迫调解的问题，长此以往，司法的权威性将不可避免受到影响。

尽管如此，法院调解在未来很长一段时期内仍将占据着我国民事诉讼中的重要地位。特别是在全国“大调解”的背景之下。“大调解”是由社会转型期多发的社会矛盾所催生的，是在民间调解的基础上再提升的矛盾调解机制。它要求法院调解积极做出响应。2010年6月27日，最高人民法院在对外发布的《进一步贯彻“调解优先、调判结合”工作原则的若干意见》中，就明确要求各级法院要进一步推动“大调解”工作体系建设，不断完善具有我国特色的纠纷解决机制。

法院调解是司法调解的一种。所谓司法调解，主要指由法院主持、参与的诉讼中调解以及设在法院的非诉讼调解程序，其以相对正式和与诉讼程序相互衔接为特点。^①根据司法调解的性质一般可以分为两大类：其一，非诉讼性质的司法调解，即法院附设调解；其二，诉讼性质的司法调解，即法官在诉讼各阶段进行的调解，又称法院调解。除我国外，其他国家的

^① 范愉，史长青，邱星美. 调解制度与调解人行为规范[M]. 北京：清华大学出版社，2010. 39.

法官尽管也有促进当事人和解的功能和职责，但并无具体的法院调解的规定。世界各国的司法调解往往以法院附设调解为主，其中美国法院附设调解颇具有代表性，其对西方国家的司法调解制度产生过重要的影响。尽管我国法院调解和美国的法院附设调解属司法调解中的不同类别，但二者在具体细节上的规定仍具有相互借鉴的价值。例如，近年来，很多实行法院附设调解的国家借鉴我国法院调解的经验，打破了原有的调解法官不能继续担任主审法官的禁忌，甚至出现了法官调解的新概念。^①对我国法院调解而言，法院附设调解也有值得我们学习的地方。

因此，本文以美国法院附设调解为借鉴对象，通过分析其调解原则与调解方式与我国法院调解相关内容的异同，加上适当的我国国情分析，阐述美国法院附设调解制度能给我国法院调解带来些什么启示，并试着提出具有可行性的改革措施，希望能对我国法院调解进一步完善和发展有所帮助。

^①范愉，史长青，邱星美. 调解制度与调解人行为规范[M]. 北京：清华大学出版社，2010. 41.

第一章 美国法院附设调解概述

第一节 法院附设调解的概念

调解是指争议当事人在第三方的帮助下，通过充分交流协商，私下解决纠纷的无争斗、无约束力的程序。在美国，常见的调解方式包括两种：法院附设调解、私人调解。本文着重论述法院附设调解。

法院附设调解，是指附设在法院内的调解机制，调解人或调解组织为审判法官之外的人士或组织。法院可借助社会的力量（包括退休法官和律师）进行调解，帮助当事人达成合意、解决争议。其与法院调解最显著的不同之处有二：其一，尽管当事人已经将纠纷提至法院，但在纠纷进入法院审判程序前，可能就已经通过调解将纠纷解决，而不再进入审判程序；其二，法院附设调解将调解程序和审判程序适度分离，使得程序精细化，功能区分化，突显调解和审判的不同功能。^①当代世界各国的法院附设调解以美国法院附设调解模式为主。

按照调解是否强制进行，法院附设调解分为强制的附设调解与非强制的附设调解两种。决定强制与否的标准一般在于纠纷涉及的标的额、纠纷的类型等。在纠纷满足强制调解的标准时，立法对其作出了强制性调解的规定，而排除当事人意思自治的权利。比如，美国的许多州法院，已经通过立法特别规定调解是婚姻解除案件中的必经程序。

第二节 美国法院附设调解的兴起

法院附设调解作为一种纠纷解决方式，是近几十年才慢慢被人们接受、受到人们重视的。在美国，法院附设调解的兴起是以 ADR^②的发展为背景的。二战结束后，美国经济较为成功的完成了从战时经济向和平经济的过度，

^① 范愉，史长青，邱星美. 调解制度与调解人行为规范——比较与借鉴[M]. 北京：清华大学出版社，2010. 39.

^② 所谓 ADR，即 Alternative Dispute Resolution 的缩写，我国国内一般将其翻译成“替代性纠纷解决方式”。

使得美国经济得到了迅速的发展。伴随着经济的增长，各类诉讼纠纷数量也在激增，甚至一度出现了“诉讼爆炸”的现象。单一的纠纷解决方式不再能满足人们的需求，ADR 应运而生。ADR 包括了很多种方式，如谈判、调解、仲裁、混合性纠纷解决程序等。法院附设调解也是方式之一，具有 ADR 的普遍特点：和诉讼相比，更便捷、成本更低、更加尊重当事人意思自治。美国法院附设调解始于 20 世纪 60 年代，特别是在 1990 年《民事司法改革法案》和 1998 年《联邦替代性纠纷解决法》（The federal Alternative Dispute Resolution Act of 1998）的推动下，美国法院附设调解得到了较好发展。很多联邦法院及各州的初审法院也相继设立了多种多样的法院附设调解，并逐渐形成一些著名的模式，如“密歇根模式”等。^①现在，美国法院附设调解已经发展到了比较成熟完善的阶段。

第三节 美国法院附设调解的特点

一、意思自治原则与法院附设强制调解

在美国调解制度中，意思自治原则可谓贯穿始终。意思自治原则，顾名思义，是指尊重当事人的自由选择。在调解领域里，意思自治即是当事人是否选择以调解方式解决纠纷取决于当事人是否达成调解的合意。调解从本质上讲是一种自律型的纠纷解决方式，因此，调解过程应当是当事人自己解决问题的对话过程。因此可以说，意思自治原则是调解的核心原则。在法院附设调解制度中，意思自治也是当有的原则。

然而，法院附设调解制度中同时也有法院附设强制调解的规定。当然，美国法院附设强制调解是有严格的适用条件。具体来说，对于涉及婚姻家庭、邻里纠纷、小额或简单纠纷，以及其解决必须借助其他已经设立的 ADR 机构及专家的专门性纠纷，法院可以把调解规定为诉讼的前置程序。除此之外，其他类型案件，可由当事人双方自愿提出调解或由法院提议调解但

^① [美]斯蒂芬·B·戈尔德堡等. 纠纷解决——谈判、调解和其他机制[M]. 蔡彦敏等译, 北京: 中国政法大学出版社, 2004. 376.

Degree papers are in the "[Xiamen University Electronic Theses and Dissertations Database](#)". Full texts are available in the following ways:

1. If your library is a CALIS member libraries, please log on <http://etd.calis.edu.cn/> and submit requests online, or consult the interlibrary loan department in your library.
2. For users of non-CALIS member libraries, please mail to etd@xmu.edu.cn for delivery details.

厦门大学博硕士论文摘要库